

Abgrenzung von sicheren und unsicheren Lebensmitteln*

K. BRUSTBAUER

In früheren lebensmittelrechtlichen Vorschriften (LMG 1975, LMG 1951 und LMG 1897) ist der Ausdruck "(nicht) sichere" Lebensmittel nicht zu finden. Inhaltlich ließ er sich aber aus den Beanstandungsgründen der Gesundheitsschädlichkeit und (in eingeschränktem Umfang) auch aus der Verdorbenheit ableiten, allerdings nicht mit der gleichen Schärfe und Präzision wie heute. Dem Verbraucher war die "Sicherheit" seiner Lebensmittel freilich stets ein vorrangiges Anliegen. Da er aber meist nicht selbst über die Erfüllung dieser Voraussetzung entscheiden kann, stand das Kriterium der Gesundheitsunschädlichkeit früher als einziges und umfassend für die "Sicherheit" einer Ware. Dem Konzept der Gesundheitsschädlichkeit lagen dabei nicht Kennzeichnungs- bzw. Informationsüberlegungen zu Grunde, sondern es bestand ein absolutes Verbot für gesundheitsschädliche Lebensmittel.

Heute findet sich der Begriff "Sicherheit von Lebensmitteln" wiederholt in den einschlägigen Rechtstexten und zwar teilweise bereits in den Überschriften. Konkret Bezug genommen wird darauf in der EG (Lebensmittel-Basis) – Verordnung Nr. 178/2002, im LMSVG (BGBl I Nr. 13/2006) und in den auf diesen Grundlagen basierenden Vorschriften insbesondere zur Hygiene und zur Rückverfolgbarkeit.

Das zentrale Anliegen nach "sicheren Lebensmitteln" führte konsequenterweise auch zu entsprechender Definition.

Die diesbezügliche Begriffsbestimmung des Art 14 EG-V 178/2002¹ iVm § 5 LMSVG¹ gilt für die gesamte EU einheitlich. Für nationale Abweichungen gibt es diesbezüglich keinen Spielraum, sie wären EG-widrig und können auch nicht über den Umweg der Warenverkehrsfreiheit (Cassis-Prinzip) in anderen Mitgliedstaaten zur Geltung gebracht werden. Anderes gilt, wenn spezielle Bestimmungen der Gemeinschaft fehlen (s. Art 14 Abs. 9), oder wenn solche zwar vorlie-

gen, aber ein Mitgliedstaat dennoch den Verdacht begründen kann, dass ein Lebensmittel "nicht sicher" ist (Art 14 Abs. 8). In beiden Fällen handelt es sich jedoch nicht um Abweichungen von der Begriffsbestimmung des Gemeinschaftsrechts, sondern um die anders lautende Ausfüllung des Begriffs auf der Tatsachen- und nicht der Rechtsebene.

Was sind "nicht sichere" Lebensmittel, bzw. welche Lebensmittel sind "sicher"?

Art 14 definiert "nicht sichere" Lebensmittel als

- a) *gesundheitsschädlich oder*
- b) *für den menschlichen Verzehr ungeeignet.*

Bei Beurteilung beider Eigenschaften sind zwingend zu berücksichtigen

- *die normalen Verwendungsbedingungen und*
- *der sich aus den Angaben auf dem Etikett oder sonst ergebene Informationsstand des Verbrauchers.*

Die letztgenannte Information des Verbrauchers ist nicht iS einer Kenntlichmachung mangelnder Sicherheit zu verstehen, sondern kann bewirken, dass die Sicherheit eines Lebensmittels von vorneherein nicht gegeben ist.

Bei der Frage, ob ein Lebensmittel gesundheitsschädlich ist (vgl. *oben a*), sind weiters zu berücksichtigen:

- alle sofortigen, kurz- und langfristigen Auswirkungen des Lebensmittels über Generationengrenzen hinweg und
- bei diätetischen Lebensmitteln die Auswirkungen auf den dafür bestimmten Verbraucherkreis.

Die Forderung, dass auch langfristige Auswirkungen über Generationen hinweg in die Prüfung der gesundheitlichen Unbedenklichkeit einzubeziehen sind, halten einige Rechtsexperten für überzogen und unerfüllbar.

* Vortrag anlässlich des vom Fachverband der Nahrungsmittel- und Genussmittelindustrie veranstalteten Symposiums „Ein Jahr LMSVG – Bilanz und Ausblick“ am 27. März 2007 im Hotel InterContinental Wien.

¹ Soweit im Folgenden Artikel zitiert werden, wird immer auf die EG-V Bezug genommen, soweit Paragraphen genannt, sind es jene des LMSVG.

Dem ist nicht so:

Vielmehr deckt sich die Forderung mit den Vorstellungen des Verbrauchers, der in seine Überlegungen (ähnlich dem Umweltbereich) auch das Wohl seiner Kinder, Kindeskiner und späterer Generation einbezieht. Allenfalls auftretende fachliche Schwierigkeiten schließen die EG-rechtliche Berücksichtigung auch zukünftiger Entwicklungen nicht aus. Sie können aber dazu führen, dass den primär für die Sicherheit der Lebensmittel zuständigen Unternehmer (Art 17, § 21) im Falle eines gesundheitsschädlichen Lebensmittels keine Schuld und damit keine Strafbarkeit trifft.

Die gesundheitsschädliche Beschaffenheit eines Lebensmittels ist aber - losgelöst davon, ob sie der Unternehmer erkennt oder nicht und damit losgelöst vom Vorliegen einer Schuld - nach objektiven Kriterien zu beurteilen.

Schwierigkeiten bereitet rechtlich allerdings die Frage, ob bei jedem Verstoß gegen eine (Durchführungs-) Vorschrift zum Schutz der Gesundheit (§ 7 iVm § 2) automatisch schon ein "nicht sicheres" Lebensmittel vorliegt.

Eine dazu vertretene, bejahende Ansicht wäre zwar einfach für die Vollziehung, weil jede Vorschriftswidrigkeit unterschiedslos zur Folge hätte, dass ein Lebensmittel "nicht sicher" ist. Diese Ansicht ist aber aus folgenden grundsätzlichen Überlegungen nicht richtig:

In einer solchen (Durchführungs-) Vorschrift, die beispielsweise zum Schutz des Verbrauchers eine (Höchst-)Menge (z. B. an Kontaminanten) normiert, kann die Grenze nicht erst dort angesetzt werden, wo nach der EG - V 178/2002 bzw. dem LMSVG bereits die Einstufung als "nicht sicher" beginnt. Dazu bedarf es nämlich angesichts des schon allgemein (nach der EG-V bzw. dem LMSVG) geltenden Verbotes "nicht sicherer" Lebensmittel keiner weiteren Vorschrift. Auch würde dadurch dem Ziel solcher Einzelvorschriften, der Sicherung eines "hohen Schutzniveaus" und dem Vorsorgeprinzip (Art 1, 5 und 7), nicht ausreichend Rechnung getragen. In Einzelvorschriften festgelegte Grenzen müssen daher so gewählt werden, dass sie (weit) vor Erreichen einer konkreten Gesundheitsgefahr zur Anwendung kommen.

Die Frage nach dem Abstand, und damit die Frage ab welcher (Mehrfach-) Überschreitung "Gesundheitsschädlichkeit" vorliegt, ist im Einzelfall sachlich zu lösen. Eine allgemeine, im ÖLMB niedergelegte codifizierte fachliche Ansicht steht dazu nicht im Widerspruch. Sie könnte einer EG-Vorschrift, welche schlicht eine Grenze festlegt, schon deshalb nicht widersprechen, weil schon deren (einfache) Überschreitung dazu führt, dass ein Lebensmittel gem. den EG-Vorschriften nicht mehr verkehrsfähig ist. Wie dieses EG-Verbot in der Folge einzelstaatlich abgesichert wird, ist aus Sicht der EG von geringer Bedeutung. Anders stellt sich das aus dem österreichischen Blick-

winkel dar, ist doch ein Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher (und deswegen "nicht sicherer") Lebensmittel gerichtlich strafbar, ein bloßer Verstoß gegen eine EG- oder inländische Verordnung fällt hingegen in die (subsidiäre) Verwaltungsstrafkompetenz.

In diese Zuständigkeit fällt übrigens auch das Inverkehrbringen "nicht sicherer" Lebensmittel, soweit sie nicht gesundheitsschädlich (Art 14 Abs. 2 lit. a), sondern (nur) für den Verzehr durch den Menschen ungeeignet sind (Art 14 Abs. 2 lit. b). Diese Eigenschaft kann vorliegen, wenn ein normierter Grenzwert in höherem Ausmaß überschritten wird, aber erst durch ein noch weiteres Überschreiten Gesundheitsschädlichkeit verwirklicht würde.

Daraus ergibt sich bei Überschreitung von festgesetzten Höchstwerten folgende „Hierarchie“:

- Einfacher Verstoß gegen die normierten Höchstwerte;
- Bei "höherer" Überschreitung liegt ein (bloß) "nicht sicheres" Lebensmittel vor, das (nur) zum Verzehr ungeeignet ist;
- Bei noch deutlicherer Überschreitung liegt ein gesundheitsschädliches und damit ein solcherart "nicht sicheres" Lebensmittel vor.

Vor Erreichen der Gesundheitsschädlichkeit ist innerstaatlich Verwaltungsstrafbarkeit gegeben, Gesundheitsschädlichkeit fällt jedoch in die gerichtliche Zuständigkeit.

Die Beschlagnahme (§ 41) hingegen verlangt entweder

- die Gesundheitsschädlichkeit oder
- die Nichtbefolgung nach § 39 behördlich angeordneter Maßnahmen und
- die Erforderlichkeit zum Schutz der Verbraucher.

Zur Anordnung behördlicher Maßnahmen genügt ein Verstoß gegen lebensmittelrechtliche Vorschriften (z. B. die Überschreitung von Höchstwerten). Für eine Beschlagnahme reicht das nicht aus, dazu bedarf es vielmehr noch der Notwendigkeit des Schutzes vor nicht sicheren bzw. gesundheitsschädlichen Lebensmitteln. Daraus ergibt sich abermals, dass ein Verstoß gegen lebensmittelrechtliche (Schutz-) Vorschriften für sich allein nicht dazu führt, dass "ein nicht sicheres bzw. gesundheitsschädliches" Lebensmittel vorliegt. Bei Beurteilung von Lebensmitteln als gesundheitsschädlich oder sonst für den Verzehr ungeeignet, ist der Informationsstand des Verbrauchers über die Vermeidung bestimmter die Gesundheit beeinträchtigender Wirkungen zu berücksichtigen. Der Informationsstand kann sich aus dem allgemeinen, generellen Wissen, auf Grund der Angaben auf dem Etikett oder aus sonst zugänglichen Quellen ergeben. In diesem Bereich gewinnt die Information über das Internet zweifellos an Bedeutung.

Seltsam mutet allerdings das Bestreben an, darüber zusätzlich informieren zu müssen, dass ein Zuviel von beispielsweise Alkohol gesundheitsbeeinträchtigende Wirkungen hat. Eine solche Forderung nach einer konkreten schriftlichen (zusätzlichen) Information (auf dem Lebensmittel) geht logischerweise davon aus, dass dies sonst (= "normalerweise") dem Verbraucher nicht bekannt sei. Daraus folgt, dass der Verbraucher ohne eine konkrete (schriftliche) Information ein "nicht sicheres" Lebensmittel erhalten und solcherart auch konsumieren würde. (Das Beispiel des Übergensusses von Alkohol lässt sich auf fast alle Lebensmittel übertragen.)

Derartige Überlegungen müssen konsequenterweise davon ausgehen, dass das allgemeine Wissen der Verbraucher über die Gesundheit beeinträchtigende Folgen eines Übergensusses oder eines sonstigen Abusus von Lebensmitteln mittlerweile verloren gegangen ist. Eine solche Annahme ist aber mit der gegenwärtigen "Informationsgesellschaft" nicht in Einklang zu bringen.

Tabakwaren in diesem Zusammenhang als Beispiel zu nennen, verbietet schon die Rechtslage. Sie fallen ausdrücklich nicht in den Bereich der Lebensmittel (Art 2 lit. f)

Zusammenfassend ergibt sich:

- *Der Begriff der "nicht sicheren" Lebensmittel ist in die Rechtssprache erst mit der EG-(LM-Basis)V 178/2002 eingeführt worden.*
- *Dieser Begriff gilt EU-weit und ist gemeinschaftsrechtlich auszulegen.*
- *Er ist umfassend definiert, was Interpretationsmöglichkeiten hindert, die das Ziel der lebensmittelrechtlichen Vorschriften unterlaufen und den Verbraucher in seiner Mündigkeit beschränken würden.*

Unter Ausschaltung solcher Fehlentwicklungen präsentiert sich der EG-weite Begriff der "sicheren" (und davon abgegrenzt) "nicht sicheren" Lebensmittel zwar in der Rechtssprache als "neu", in den Vorstellungen und Forderungen der Verbraucher aber als immer schon vorhanden. Er ist ein brauchbares Instrument zur Erreichung allen lebensmittelrechtlichen Vorschriften zu Grunde liegenden Zielbestimmung (s. § 2).

Adresse des Autors:

*Hon. Prof. Dr. Konrad Brustbauer
Gentzgasse 10/3/3
1180 Wien*